

**Parere**

Il Comitato Unitario Permanente degli Ordini e Collegi Professionali, in persona del Presidente, Dott.ssa Marina Calderone, nella riunione del proprio Direttivo di venerdì 11 novembre 2011, ha richiesto il mio parere sugli eventuali profili di legittimità costituzionale dell'art. 10, commi 1 e 2, della l. 12 novembre 2011, n. 183, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2012)".

E' stata rappresentata l'estrema urgenza di una risposta e si è sottolineato che il profilo di specifico interesse del richiedente concerne le prefigurate modalità di riforma degli ordinamenti professionali.

Nel brevissimo tempo a mia disposizione è possibile osservare quanto segue.

\*\*\*\*\*

1.- E' opportuno riportare, preliminarmente, le disposizioni sottoposte al mio esame.

Il comma 1 dell'art. 10 della l. 12 novembre 2011, n. 183, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2012)", pubblicata in G. U. n. 265 del 14 novembre 2011, Suppl. Ord. n. 234 (*hinc inde*: anche "legge di stabilità") stabilisce che "All'articolo 3, comma 5, alinea, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, le parole: «Gli ordinamenti professionali dovranno essere riformati entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto per recepire i seguenti principi:» sono sostituite dalle seguenti: «Con decreto del Presidente della Repubblica emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, gli ordinamenti professionali dovranno essere riformati entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto per recepire i seguenti principi:»".

Il comma 2, a sua volta, stabilisce che "All'articolo 3 del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre

*2011, n. 148, dopo il comma 5 è inserito il seguente: «5-bis. Le norme vigenti sugli ordinamenti professionali sono abrogate con effetto dall'entrata in vigore del regolamento governativo di cui al comma 5».*

Come si vede, le disposizioni riportate operano con la tecnica della novellazione, nel senso che apportano modificazioni ad un già vigente testo legislativo, che ora, a seguito di tale novellazione (ivi compresa quella di cui al comma 12 dell'art. 10 in commento, relativa alle tariffe professionali), così recita (si riportano integralmente i commi 5 e 5-bis dell'art. 3 del d. l. n. 138 del 2011, conv. in l. n. 148 del 2011):

Comma 5:

*“Fermo restando l'esame di Stato di cui all'articolo 33, quinto comma, della Costituzione per l'accesso alle professioni regolamentate, gli ordinamenti professionali devono garantire che l'esercizio dell'attività risponda senza eccezioni ai principi di libera concorrenza, alla presenza diffusa dei professionisti su tutto il territorio nazionale, alla differenziazione e pluralità di offerta che garantisca l'effettiva possibilità di scelta degli utenti nell'ambito della più ampia informazione relativamente ai servizi offerti. Con decreto del Presidente della Repubblica emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, gli ordinamenti professionali dovranno essere riformati entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto per recepire i seguenti principi:*

*a) l'accesso alla professione è libero e il suo esercizio è fondato e ordinato sull'autonomia e sull'indipendenza di giudizio, intellettuale e tecnica, del professionista. La limitazione, in forza di una disposizione di legge, del numero di persone che sono titolate ad esercitare una certa professione in tutto il territorio dello Stato o in una certa area geografica, è consentita unicamente laddove essa risponda a ragioni di interesse pubblico, tra cui in particolare quelle connesse alla tutela della salute umana, e non introduca una discriminazione diretta o indiretta basata sulla nazionalità o,*

*in caso di esercizio dell'attività in forma societaria, della sede legale della società professionale;*

*b) previsione dell'obbligo per il professionista di seguire percorsi di formazione continua permanente predisposti sulla base di appositi regolamenti emanati dai consigli nazionali, fermo restando quanto previsto dalla normativa vigente in materia di educazione continua in medicina (ECM). La violazione dell'obbligo di formazione continua determina un illecito disciplinare e come tale è sanzionato sulla base di quanto stabilito dall'ordinamento professionale che dovrà integrare tale previsione;*

*c) la disciplina del tirocinio per l'accesso alla professione deve conformarsi a criteri che garantiscano l'effettivo svolgimento dell'attività formativa e il suo adeguamento costante all'esigenza di assicurare il miglior esercizio della professione. Al tirocinante dovrà essere corrisposto un equo compenso di natura indennitaria, commisurato al suo concreto apporto. Al fine di accelerare l'accesso al mondo del lavoro, la durata del tirocinio non potrà essere complessivamente superiore a tre anni e potrà essere svolto, in presenza di una apposita convenzione quadro stipulata fra i Consigli Nazionali e il Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca, in concomitanza al corso di studio per il conseguimento della laurea di primo livello o della laurea magistrale o specialistica. Le disposizioni della presente lettera non si applicano alle professioni sanitarie per le quali resta confermata la normativa vigente;*

*d) il compenso spettante al professionista è pattuito per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale. Il professionista è tenuto, nel rispetto del principio di trasparenza, a rendere noto al cliente il livello della complessità dell'incarico, fornendo tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'incarico. In caso di mancata determinazione consensuale del compenso, quando il committente è un ente pubblico, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi, ovvero nei casi in cui la prestazione professionale è resa*

*nell'interesse dei terzi si applicano le tariffe professionali stabilite con decreto dal Ministro della Giustizia;*

*e) a tutela del cliente, il professionista è tenuto a stipulare idonea assicurazione per i rischi derivanti dall'esercizio dell'attività professionale. Il professionista deve rendere noti al cliente, al momento dell'assunzione dell'incarico, gli estremi della polizza stipulata per la responsabilità professionale e il relativo massimale. Le condizioni generali delle polizze assicurative di cui al presente comma possono essere negoziate, in convenzione con i propri iscritti, dai Consigli Nazionali e dagli enti previdenziali dei professionisti;*

*f) gli ordinamenti professionali dovranno prevedere l'istituzione di organi a livello territoriale, diversi da quelli aventi funzioni amministrative, ai quali sono specificamente affidate l'istruzione e la decisione delle questioni disciplinari e di un organo nazionale di disciplina. La carica di consigliere dell'Ordine territoriale o di consigliere nazionale è incompatibile con quella di membro dei consigli di disciplina nazionali e territoriali. Le disposizioni della presente lettera non si applicano alle professioni sanitarie per le quali resta confermata la normativa vigente;*

*g) la pubblicità informativa, con ogni mezzo, avente ad oggetto l'attività professionale, le specializzazioni ed i titoli professionali posseduti, la struttura dello studio ed i compensi delle prestazioni, è libera. Le informazioni devono essere trasparenti, veritiere, corrette e non devono essere equivoche, ingannevoli, denigratorie”.*

Comma 5-bis:

*“Le norme vigenti sugli ordinamenti professionali sono abrogate con effetto dall'entrata in vigore del regolamento governativo di cui al comma 5”.*

2.- E' agevole rilevare che il meccanismo scelto dal legislatore per innovare gli ordinamenti professionali è quello della c.d. delegificazione. Tale istituto è stato introdotto, come è noto, dall'art. 17, comma 2, della l. n. 17 del 1988, a tenor del quale “Con decreto del Presidente della Repubblica, previa

*deliberazione del Consiglio dei ministri, sentito il Consiglio di Stato e previo parere delle Commissioni parlamentari competenti in materia, che si pronunciano entro trenta giorni dalla richiesta, sono emanati i regolamenti per la disciplina delle materie, non coperte da riserva assoluta di legge prevista dalla Costituzione, per le quali le leggi della Repubblica, autorizzando l'esercizio della potestà regolamentare del Governo, determinano le norme generali regolatrici della materia e dispongono l'abrogazione delle norme vigenti, con effetto dall'entrata in vigore delle norme regolamentari".* In questo modo, è evidente, si fa sì che la normativa di rango legislativo che regola una determinata materia possa essere sostituita da una normativa di rango secondario, ma non si deroga al criterio gerarchico che colloca la legge al di sopra del regolamento e vieta alle fonti secondarie di abrogare le fonti primarie. Quel che accade, infatti, è che l'effetto di abrogazione della previgente normativa di rango legislativo è disposta dalla legge che autorizza la delegificazione, mentre il regolamento si atteggia a condizione del verificarsi di tale effetto, non mai a sua fonte.

Ora, se questo è vero, non è meno vero che, se non si vuole trasformare la delegificazione in uno strumento di indiscriminata abdicazione della funzione legislativa in favore di quella regolamentare, la legge autorizzante deve stabilire le "*norme generali regolatrici della materia*", mentre il regolamento autorizzato, a sua volta, deve muoversi strettamente entro l'ambito determinato dalla legge e nel rispetto di tali norme generali. Di questo si sono puntualmente avvedute la dottrina e la giurisprudenza.

In dottrina, ad esempio, è stato osservato (da G. TARLI BARBIERI, *Due casi di delegificazione (alquanto problematici) davanti alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1995, 657) che "la determinazione delle «norme generali regolatrici della materia» costituisce un contenuto necessario delle leggi di delegificazione. Tale previsione risulta essenziale, in quanto la necessità di una legge la quale contenga i principi vale a salvaguardare il principio di legalità ed a impedire che il potere regolamentare delegificante si possa

qualificare come «libero» o «autonomo; solo una legge, infatti, può stabilire quali discipline debbano rimanere nell'ambito legislativo, anche se non riservate e di dettaglio»", mentre già prima della l. n. 400 del 1988 (ma nell'imminenza della sua approvazione) è stato affermato che, in tema di delegificazione, "il vero problema costituzionale è uno solo: riportare il potere normativo del governo alla sua caratteristica secondarietà che lo diversifica dal potere legislativo, primario, libero nel fine. Si tratta allora - al di là dell'espedito prescelto per superare l'ostacolo formale - di individuare le condizioni alle quali la legge possa, senza violare i principi, dar luogo a delegificazione o ad altri più puntuali fenomeni derogatori. La risposta è semplice: sta al legislatore disciplinare la materia su cui opererà la fonte regolamentare, in modo che questa sia esplicazione di un potere non libero ma discrezionale; e che tale discrezionalità sia controllabile, vale a dire che siano posti in essere parametri legislativi sufficienti a consentirne un raffronto" (L. CARLASSARE, *Regolamento (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, Vol. XXXIX, Milano, Giuffrè, 1988, 626).

Quanto alla giurisprudenza, è opportuno ricordare anzitutto quella costituzionale, che con la sent. n. 251 del 2001 (che riprese alcuni spunti rinvenibili nell'ord. n. 230 del 1999) ritenne ammissibile una questione incidentale di legittimità costituzionale avente ad oggetto una norma di legge che i giudici remittenti avevano ritenuto non abrogata in quanto il procedimento di delegificazione che la concerneva non era giunto ad effetto a causa dei vizi che affliggevano il regolamento delegificante, che aveva esorbitato dai limiti imposti dalla legge con l'enumerazione dei principi e dei criteri direttivi imposti al Governo. La Corte cost., appunto, affermò che "*il controllo su atti aventi natura regolamentare non rientra nella giurisdizione costituzionale [...]. Ma i giudici rimettenti, con argomentazioni coincidenti, hanno ritenuto che, nonostante la «sostituzione» della disposizione di rango legislativo con altra di contenuto corrispondente ma di rango secondario, la disciplina tuttora vigente deve ritenersi quella contenuta nella legge poiché il*

*regolamento, intervenuto su aspetti sostanziali della materia e così andando al di là della disciplina procedurale per la quale, sola, era abilitato, ha disposto fuori della materia sulla quale poteva intervenire, con ciò rendendosi inoperante la clausola abrogativa delle norme «anche di legge» anteriori contenuta nel comma 8 dell'art. 2 della legge n. 537. L'intervento di «delegificazione» della normativa oggetto della questione di costituzionalità, secondo i rilievi sopra esposti formulati dai giudici rimettenti, non si sarebbe perfezionato; e, spettando a essi, non a questa Corte, la valutazione circa il rapporto tra le norme aventi forza di legge e le disposizioni regolamentari che le riproducono fuori dell'ambito che la legge ha previsto come suscettibile di «delegificazione»". Come si vede, la Corte non affermò espressamente che un regolamento delegificante eccedente i limiti fissati dalla legge di autorizzazione fosse nullo e incapace di produrre effetti abrogativi, ma ritenne che questa opinione, prospettata dai giudici *a quibus*, fosse plausibile (in dottrina, essa è stata condivisa e condotta alle sue più radicali conseguenze da G. U. RESCIGNO, *I regolamenti illegittimi (alcuni o tutti) sono nulli?*, in *Giur. cost.*, 2001, spec. 2166 sgg.).*

Quanto alla giurisprudenza amministrativa, la questione del rapporto tra legge e regolamento delegificante è stata di recente ricostruita con puntualità dalla sent. T.A.R. Liguria, sez. 11, 13 marzo 2009, n. 311. Il T.A.R. ha ricordato che *"In linea generale la delegificazione si giustifica attraverso l'affidamento della individuazione della concreta disciplina generale ed astratta al più snello livello regolamentare, gerarchicamente inferiore a quello legislativo ma pur sempre normativo"* e ha poi chiarito che *"una delegificazione in via amministrativa [...] avrebbe imposto l'individuazione da parte del legislatore di criteri per l'attuazione della stessa. [...] Come insegna la prevalente opinione la delegificazione può intervenire solo nei limiti stabiliti dalla norma primaria che la autorizza: cfr. ad es. Consiglio St. Atti norm., 5 febbraio 2007, n. 113, per cui sarebbe irragionevole una norma di delegificazione priva di limiti e criteri, analogamente a quanto*

*costituzionalmente imposto per l'esercizio del potere legislativo delegato ex art. 76 Cost.*”.

E' alla luce di queste considerazioni che deve essere esaminata la normativa sottoposta al mio esame.

3.- L'ambizione della legge di stabilità è notevole: essa, infatti, vuole che, con effetto dall'entrata in vigore del regolamento autorizzato previsto dal novellato art. 3, comma 5, del d. l. n. 138 del 2011, siano abrogate tutte le *“norme vigenti sugli ordinamenti professionali”*. Per la verità, la nota fretta con la quale la legge è stata redatta induce alla prudenza quanto alla delimitazione dell'ambito dell'abrogazione. Stando alla lettera della norma, infatti, oggetto di abrogazione parrebbero essere non solo le norme *“degli”*, bensì tutte le norme *“sugli”* ordinamenti professionali. Ne conseguirebbe che ad essere abrogate non sarebbero solo le singole leggi professionali delle varie categorie, ma anche tutte le altre norme di legge che riguardassero gli ordinamenti professionali, almeno nella parte in cui ad essi facessero riferimento. L'enormità della conseguenza, l'evidente difetto di precisione dell'intervento legislativo e (come subito vedremo) il limitato raggio delle *“norme generali”* previste dalla legge inducono, però, si ribadisce, alla prudenza e suggeriscono di ritenere che la seconda delle citate preposizioni articolate sia, in realtà, equivalente alla prima e che oggetto della prospettata abrogazione siano unicamente le norme *“degli”* ordinamenti professionali.

Pur così delimitato, però, l'effetto abrogativo è di vastissima portata. E sulla sua ineluttabilità non possono nutrirsi dubbi: la legge non distingue fra norme e norme, ma dispone l'abrogazione di *tutte* le norme degli ordinamenti professionali una volta che sia entrato in vigore il regolamento dalla legge stessa autorizzato. E' qui che sorge il problema più delicato e che deve essere prospettato il primo dubbio di legittimità costituzionale.

3.1.- Come risulta dal testo dell'art. 3, comma 5, del d. l. n. 138 del 2011, la fonte legislativa si limita, in materia di professioni regolamentate, a stabilire che i loro ordinamenti rispettino i seguenti principi:

i) libera concorrenza (con i corollari della presenza diffusa dei professionisti su tutto il territorio nazionale e di una differenziazione e pluralità dell'offerta tale da garantire che gli utenti possano scegliere e siano informati);

ii) libertà di accesso alla professione;

iii) autonomia e indipendenza di giudizio del professionista;

iv) possibilità di limitare le abilitazioni all'esercizio della professione solo per ragioni di pubblico interesse (specie in rapporto alla salute umana) e senza discriminazioni;

v) obbligo della formazione continua permanente (la cui violazione costituisce illecito disciplinare);

vi) disciplina del tirocinio tale da garantire un'attività formativa effettiva, con obbligo di corresponsione di un equo compenso di natura indennitaria e limitazione della durata del tirocinio stesso a tre anni;

vii) pattuizione per iscritto del compenso del professionista;

viii) obbligo di copertura assicurativa;

ix) separazione fra gli organi esercenti funzioni disciplinari e gli organi di amministrazione degli Ordini professionali;

x) libertà di pubblicità informativa.

Come si vede, i principi stabiliti dalla legge non sono di trascurabile portata. Nondimeno, molte norme dei vigenti ordinamenti professionali restano fuori dal loro raggio applicativo.

Per evidenti ragioni di semplicità possiamo considerare, a mo' di paradigma, una sola legge professionale, fermo restando che - *mutatis mutandis* - quanto si andrà dicendo potrà valere per tutte le altre. Se, appunto, consideriamo la legge professionale degli avvocati (r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, recante "Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore"),

che appare particolarmente significativa per evidenti ragioni di collegamento tra la professione di avvocato e i diritti costituzionali, possiamo agevolmente osservare che dall'ambito applicativo dei principi stabiliti dal d. l. n. 138 del 2011 restano fuori almeno i seguenti oggetti:

- a) il regime delle incompatibilità (art. 3 del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- b) il regime del patrocinio innanzi le giurisdizioni superiori (artt. 4 e 33 del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- c) il regime del patrocinio innanzi le giurisdizioni speciali (art. 7 del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- d) l'ammissibilità o meno del rifiuto di prestare il proprio ufficio (art. 11 del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- e) il dovere di esercitare la professione con dignità e decoro (artt. 12 e 14, lett. *b*), del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- f) l'onere del giuramento (art. 12 del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- g) l'esonero dall'obbligo di deposizione (art. 13 del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- h) tutta la disciplina degli albi professionali, dall'iscrizione alla cancellazione (art. 14, comma 1, lett. *a*), e interi Titoli II e III del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- i) i provvedimenti adottabili in caso di morte del professionista (art. 14, comma 1, lett. *e*), del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- l) l'azione dell'Ordine per favorire la conciliazione tra avvocati e tra avvocati e clienti (art. 14, comma 1, lett. *f*), del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- m) la disciplina dell'esame di Stato (artt. 20 sgg. del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- n) il regime della responsabilità disciplinare (intero Titolo IV del r.d.l. n. 1578 del 1933);
- o) la composizione e - salva la questione della separazione tra funzione disciplinare e funzione di amministrazione - le funzioni del Consiglio Nazionale Forense (intero Titolo V del r.d.l. n. 1578 del 1933);

p) il regime (che non sembra essere stato inciso dall'eliminazione del riferimento alle tariffe professionali) del rimborso delle spese (artt. 64 sgg. del r.d.l. n. 1578 del 1933).

Come si vede il territorio lasciato scoperto dalle fonti legislative in commento è vastissimo. A questo punto, si aprono due soluzioni alternative: o il regolamento delegificante copre anche lo spazio non considerato dai principi di rango legislativo, oppure si muove solo entro il ristretto ambito da questi definito. In entrambi i casi si dovrebbero prospettare gravi dubbi di legittimità, anche costituzionale.

Ove il Governo seguisse la prima alternativa (della copertura anche dello spazio non considerato dai principi di rango legislativo), il regolamento che disciplinasse la materia al di là dei confini dei principi di legge sarebbe privo di una base legislativa e dovrebbe considerarsi, dunque, *pro parte* illegittimo (e addirittura nullo e incapace di operare abrogazioni nella parte eccedentaria, se si volesse seguire la tesi dottrinale sopra ricordata: G. U. RESCIGNO, *I regolamenti illegittimi*, loc. cit.). Se, poi, si ritenesse che, in ragione del radicale effetto abrogativo previsto dall'art. 3, comma 5-*bis*, del d. l. n. 138 del 2011, sia tale norma di legge ad imporre al regolamento di estendersi su tutta la materia degli ordinamenti professionali, l'illegittimità concernerebbe la legge, che avrebbe delegificato un'intera materia senza l'indicazione di sufficienti principi e norme generali regolatrici.

Ove il Governo seguisse la seconda alternativa (della copertura del solo spazio considerato dai principi di rango legislativo), la conseguenza - come si evince dall'esemplificazione sopra proposta - sarebbe che resterebbero totalmente prive di disciplina parti essenziali dell'organizzazione e dell'esercizio delle professioni, con serissimo dubbio di violazione di numerose norme costituzionali, in particolare almeno degli artt. 3 (per irragionevolezza), 24 e 32 (per il rischio di compromissione dei diritti fondamentali ivi previsti, a causa dell'insufficiente regolamentazione dell'esercizio professionale da parte dei soggetti che dovrebbero tutelarli), 33

(perché la normativa in commento lascia “fermo” l’esame di Stato, ma poi determina l’abrogazione delle norme che lo concernono, visto che in genere esse sono contenute negli ordinamenti professionali), 41 (per l’ostacolo che ne verrebbe al coerente esercizio dell’attività professionale), 97 (per il pregiudizio che deriverebbe alla buona amministrazione da parte dei soggetti pubblici di settore, a partire dagli Ordini).

3.2.- Un ulteriore dubbio di legittimità costituzionale si radica nella statuizione dell’art. 117, comma 6, Cost., a tenor del quale *“La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia [...]”*.

Dalla disposizione costituzionale appena riportata si evince che i regolamenti statali nelle materie di competenza regionale sono illegittimi. Tale illegittimità, si badi, non viene meno se i regolamenti statali sono “in delegificazione”. La Corte costituzionale, infatti, ha statuito che *“Il sesto comma dell’art. 117 della Costituzione [...] attribuisce allo Stato la potestà regolamentare - senza alcuna limitazione connessa alla tipologia dei regolamenti (sentenza n. 200 del 2009, punto 35.2 del Considerato in diritto) - nelle materie che la stessa Costituzione attribuisce alla esclusiva potestà legislativa statale”* (sent. n. 52 del 2010).

Proprio dei regolamenti delegati, del resto, la Corte costituzionale si è da ultimo occupata con la sent. n. 200 del 2009. Si dubitava, in quel caso, della legittimità costituzionale dell’art. 64, commi 3 e 4, del d. l. n. 112 del 2008. Il cit. comma 3 disponeva (e dispone) che *“Per la realizzazione delle finalità previste dal presente articolo, il Ministro dell’istruzione, dell’università e della ricerca [...] predispone [...] un piano programmatico di interventi volti ad una maggiore razionalizzazione dell’utilizzo delle risorse umane e strumentali disponibili, che conferiscano una maggiore efficacia ed efficienza al sistema scolastico”*. Il successivo comma 4 che *“Per l’attuazione del piano di cui al comma 3, con uno o più regolamenti da adottare entro dodici mesi*

*dalla data di entrata in vigore del presente decreto ed in modo da assicurare comunque la puntuale attuazione del piano di cui al comma 3, in relazione agli interventi annuali ivi previsti, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca [...], anche modificando le disposizioni legislative vigenti, si provvede ad una revisione dell'attuale assetto ordinamentale, organizzativo e didattico del sistema scolastico, attenendosi ai seguenti criteri: [segue il relativo elenco]”.*

La Corte costituzionale, nel vagliare le questioni sottopostele, ebbe modo di riassumere il proprio orientamento sul sesto comma dell'art. 117, affermando che *“il sesto comma dell'art. 117 Cost., da un lato, autorizza il legislatore statale [...] ad esercitare la potestà regolamentare in tutte le materie di legislazione esclusiva dello Stato; dall'altro, non pone limitazioni, in linea con la sua funzione di norma di riparto delle competenze, in ordine alla tipologia di atto regolamentare emanabile. Ne consegue che risulta conforme al sistema delle fonti la previsione di regolamenti di delegificazione anche in presenza dell'ambito materiale in esame. Deve, anzi, ritenersi che le «norme generali sull'istruzione» essendo fonti di regolazione di fattispecie relative alla struttura essenziale del sistema scolastico nazionale si prestano a ricevere «attuazione» anche mediante l'emanazione di atti regolamentari di delegificazione, purché in concreto vengano rispettati il principio di legalità sostanziale e quello di separazione delle competenze”.*

Quanto alla possibilità, contemplata nel cit. art. 64, comma 3, del d. l. n. 112 del 2008, che il regolamento delegato possa modificare le “disposizioni vigenti” in materia, la Corte ha inteso darne un'interpretazione strettamente ossequiosa del riparto di competenze tra Stato e Regioni, affermando che *“il comma in esame, nella parte in cui consente l'intervento di modifica delle «disposizioni vigenti», si riferisce ovviamente – in ragione dell'ambito materiale che viene in esame e in ossequio al principio della separazione delle fonti che non permette, tra l'altro, l'incidenza di una fonte secondaria*

*in ambiti che la Costituzione attribuisce alla competenza di fonti regionali (da ultimo, sentenza n. 401 del 2007) – a disposizioni «statali» e non anche a quelle eventualmente emanate dalle singole Regioni”.*

Da tutto questo si ha conferma che l'intervento regolamentare dello Stato è ammesso solo nelle materie di competenza esclusiva.

Ora, ai sensi dell'art. 117, comma 3, Cost., sono di competenza concorrente le materie “*professioni*” e “*istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale*”. E' doveroso osservare che, stante l'esplicita esclusione dalla più ampia materia “*istruzione*”, la materia “*formazione professionale*” (che qui interessa nella misura in cui la normativa in commento disciplina anche il tirocinio) è di competenza residuale delle Regioni: il successivo comma 4 dell'art. 117 Cost., infatti, stabilisce che “*Spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato*” (v., sul punto, le sentt. Corte cost. nn. 271 del 2009 e 328 del 2006). La distinzione tra i due titoli di competenza, peraltro, non è rilevante per il profilo che ne occupa, essendo entrambe forme di titolarità di potere legislativo regionale, dalla cui esistenza deriva l'illegittimità di un intervento regolamentare statale.

Alla luce di quanto osservato emerge con forza un serio dubbio di legittimità costituzionale, perché la legge di stabilità ha previsto l'intervento della fonte regolamentare in materie che, invece, le sono precluse.

Certo, come frequentemente accade, la delimitazione dell'ambito materiale di un intervento normativo non è semplice e si può agevolmente constatare che nel caso di specie sono in giuoco anche materie di sicura competenza statale, come la tutela della concorrenza (art. 117, comma 2, lett. *e*), Cost.), i rapporti di diritto privato (art. 117, comma 2, lett. *l*), Cost.) e (come appresso vedremo) la giurisdizione (art. 117, comma 2, lett. *l*), Cost.). In materie di questo genere lo Stato, essendo titolare di competenza esclusiva, può ben servirsi della fonte regolamentare. Ma, se è evidente che alcuni dei principi

fissati dalla legge di stabilità riguardano direttamente materie di competenza esclusiva, non è meno evidente che una parte significativa concerne proprio le menzionate materie di competenza regionale, con il conseguente sospetto - assai serio - di violazione dell'art. 117, comma 6, Cost.

Nella giurisprudenza costituzionale non sono mancate pronunce che hanno confermato l'assetto delle competenze che si è appena descritto.

Così, è fermo l'orientamento per cui *“«la potestà legislativa regionale nella materia concorrente delle professioni deve rispettare il principio secondo cui l'individuazione delle figure professionali, con i relativi profili e titoli abilitanti, è riservata, per il suo carattere necessariamente unitario, allo Stato, rientrando nella competenza delle Regioni la disciplina di quegli aspetti che presentano uno specifico collegamento con la realtà regionale. Tale principio, al di là della particolare attuazione ad opera dei singoli precetti normativi, si configura infatti quale limite di ordine generale, invalicabile dalla legge regionale. Da ciò deriva che non è nei poteri delle Regioni dar vita a nuove figure professionali» (sentenza n. 153 del 2006, nonché, ex plurimis, sentenze n. 57 del 2007 e n. 424 del 2006)”*.

Per portare un esempio di un ambito che è stato riconosciuto di sicura spettanza regionale, si può ricordare la cit. sent. n. 271 del 2009, nella quale la Corte costituzionale ha affermato che *“in materia di professioni, la giurisprudenza della Corte è ferma nel senso che compete allo Stato l'individuazione dei profili professionali e dei requisiti necessari per il relativo esercizio. Se [...] rientrano certamente nella competenza statale l'individuazione delle figure professionali, e i relativi profili ed ordinamenti didattici, non si spiega per quale motivo le Regioni, dotate di potestà primaria in materia di formazione professionale, non possano regolare corsi di formazione relativi alle professioni turistiche già istituite dallo Stato. In base alla giurisprudenza costituzionale, «in materia di formazione professionale, la definizione dei programmi e l'organizzazione dei corsi spetta alla sfera delle attribuzioni regionali, salva la presenza di possibili*

*forme di coordinamento e controllo centrale» (sentenza n. 372 del 1989, nonché sentenza n. 50 del 2005)”.*

Significativa, proprio perché attiene alla legittimità della fonte regolamentare, è anche la cit. sent. n. 328 del 2006, nella quale la Corte costituzionale, accogliendo un ricorso per conflitto d'attribuzione, ha annullato il d. m. 31 maggio 2004, recante “*Requisiti che devono possedere le società scientifiche e le associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie*”. La Corte, in quel caso, valutò che l'oggetto del decreto impugnato era costituito dalla definizione dei requisiti per il riconoscimento delle società scientifiche e delle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie che intendano svolgere attività di collaborazione con le istituzioni sanitarie ed attività di aggiornamento professionale. Pertanto il regolamento incideva - oltre che nella materia “*tutela della salute*” - anche nella materia “*formazione professionale*” (per il profilo dell'aggiornamento professionale dei medici e degli esponenti delle professioni sanitarie, in quanto attinente alla “*formazione sul lavoro, successiva e quindi estranea alla formazione universitaria, in quanto finalizzata all'esercizio della professione medica e, più in generale, sanitaria (sentenze n. 406 del 2001, n. 354 del 1994 e n. 316 del 1993)*”).

Preso atto dell'ambito di intervento del Regolamento e ricordato che “*la «formazione professionale» è [...] materia riconducibile alla competenza residuale delle Regioni (quarto comma), soggetta ai limiti generali stabiliti dal primo comma dell'art. 117 della Costituzione*”, la Corte ha ritenuto che il decreto allora impugnato, “*dettando norme regolamentari che si pongono all'incrocio delle suddette materie di competenza residuale e concorrente*” ledeva le competenze della Provincia autonoma ricorrente “*definite in particolare dall'art. 117, terzo, quarto e sesto comma, della Costituzione*”. Per prevenire ogni equivoco, si deve ricordare che, pur essendo il conflitto sorto tra lo Stato e la Provincia autonoma di Trento, i parametri di costituzionalità allora invocati a tutela delle competenze provinciali erano i

commi 3 e 4 dell'art. 117 Cost., in ragione della clausola di salvaguardia di cui all'art. 10 della l. cost. n. 3 del 2011, per cui *“Sino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle Regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomie più ampie rispetto a quelle già attribuite”*. Nel caso della sent. n. 328 del 2006, infatti, la Corte costituzionale aveva preliminarmente verificato che le competenze introdotte dal novellato Titolo V della Costituzione erano più ampie di quelle attribuite alla Provincia di Trento dallo Statuto d'autonomia della Regione Trentino-Alto Adige.

3.3.- Ulteriore ragione di grave dubbio sta nell'uso della fonte regolamentare in materia di giurisdizione. La giurisdizione, infatti, è necessariamente disciplinata con legge, come si evince dagli artt. 108, comma 1 (*“Le norme sull'ordinamento giudiziario e su ogni magistratura sono stabilite con legge”*) e 111, comma 1, Cost. (*“La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge”*), e la riserva di legge così stabilita dalla Costituzione deve intendersi come assoluta (Corte cost., sent. n. 1 del 2002: *“Poiché a seguito della novellazione dell'art. 111 Cost. il «giusto processo» non può che essere quello «regolato dalla legge», dovrebbe dubitarsi della legittimità costituzionale di un modello processuale, nel quale la decisione sui diritti, in un settore fondamentale dell'ordinamento, è emessa a seguito di un processo le cui cadenze sono affidate esclusivamente al giudice «tenuto bensì a garantire i fondamentali diritti delle parti, ma secondo modalità non predeterminate, e rimesse al suo apprezzamento»: la previsione di una riserva di legge «in un contesto tanto delicato e rilevante» implicherebbe «la necessità che sia il legislatore a disciplinare le regole del procedimento»*). Non solo: l'art. 108, comma 2, Cost., stabilisce anche che *“La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali, del pubblico ministero presso di esse, e degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia”* e anche tale riserva è da intendersi come

assoluta (Corte cost., sent. n. 1 del 1967), con la conseguenza che i regolamenti sono ammessi solo quando sono di stretta esecuzione (e quelli delegificanti sono l'esatto opposto di tale tipo di regolamenti). Intervenire con regolamento delegificante nel dominio della giurisdizione appare dunque violativo del menzionato precetto costituzionale.

Orbene, come è noto, per molte professioni (avvocati, architetti, ingegneri, etc.), regolate da leggi anteriori alla Costituzione e menzionate dagli artt. 1 e 18 del d. lgs. lgt. 23 novembre 1944, n. 382, la funzione disciplinare è esercitata da organi categoriali, alcuni dei quali (quelli di ultima istanza) posseggono natura giurisdizionale (Corte cost., sent. n. 284 del 1986). La legge in commento, imponendo la separazione tra funzione disciplinare e funzione di amministrazione degli ordini professionali, incide fatalmente sull'organizzazione della giurisdizione, almeno quando tocca professioni come quelle ora menzionate. Non solo: poiché quelli di cui si tratta sono giudici speciali, essa incide anche sulle guarentigie della loro autonomia e indipendenza. Sembra, pertanto, più che fondato il dubbio di legittimità costituzionale della legge in commento, laddove affida ad un regolamento delegato il compito di intervenire in materie coperte da riserva assoluta di legge (il che, del resto, è - esattamente - precluso dallo stesso art. 17, comma 2, della l. n. 400 del 1988).

Non si potrebbe obiettare che la legge di stabilità avrebbe implicitamente escluso un intervento regolamentare in materia di giurisdizione disciplinare per le professioni che la prevedono. Anche se così fosse (ma la legge non offre alcun elemento a favore di questa ipotesi), infatti, i dubbi di costituzionalità non verrebbero meno, ma semplicemente si sposterebbero, perché parrebbe violativo del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost. stabilire come principio fondamentale quello della separazione tra organi di disciplina e organi di amministrazione, per poi escludere dalla sua applicazione solo alcune professioni pel solo fatto che la loro regolazione è anteriore alla Costituzione (per quelle regolate successivamente, infatti, ha

trovato applicazione il divieto di istituzione di nuovi giudici speciali, fissato dall'art. 102, comma 2, Cost.).

3.4.- Anche in altri casi, infine, il regolamento previsto dall'art. 5-bis del d. l. n. 138 del 2011 impinge in materie coperte da riserva di legge, debordando dai limiti che, in esse, sono imposti alla fonte regolamentare. Così, e a titolo eminentemente esemplificativo:

a) sebbene la riserva di legge stabilita dall'art. 41, comma 2, Cost. (a tenor del quale l'iniziativa economica privata "*Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*"), sia di tipo relativo (sicché la legge può limitarsi a stabilire i principi della materia, lasciando alle fonti secondarie la loro specificazione), è ben difficile ritenere che le generiche indicazioni fornite dalla legge possano congruamente delimitare il potere normativo del Governo, in particolare per quanto concerne l'identificazione dei motivi di interesse pubblico che possono giustificare la restrizione dell'accesso alla professione o delle regole che possono tutelare l'autonomia e l'indipendenza del professionista;

b) molte professioni operano in campi coperti da diritti costituzionali fondamentali. Basta pensare agli avvocati (per i quali vale l'art. 24 Cost.) o ai medici, ai farmacisti e agli infermieri (per i quali vale l'art. 32 Cost.), ma gli esempi si potrebbero moltiplicare. Anche in questo caso, pure laddove le riserve di legge previste in Costituzione sono relative, è fondato il dubbio della loro violazione, a causa del contenuto estremamente generico dei principi stabiliti dalla legge e della vastità del campo abbandonato alla funzione regolamentare del Governo.

4.- Giusta quanto si è venuti sin qui dicendo, è evidente che alcuni dei dubbi qui prospettati avrebbero potuto essere rimossi se la legge, invece di regolamenti delegificanti, avesse previsto decreti legislativi delegati. Nondimeno, è opportuno segnalare che nemmeno la forma della delegazione legislativa avrebbe fatto venir meno i dubbi relativi all'eccessiva genericità

dei principi stabiliti dalla legge, perché anche nel sistema disegnato dall'art. 76 Cost. la legge di delegazione deve comunque fissare principi e criteri direttivi sufficientemente precisi e definiti, onde congruamente limitare la discrezionalità del legislatore delegato, che non può normare al di là dei confini tracciati dal legislatore delegante.

\*\*\*\*\*

In questi termini è la mia risposta al quesito di cui in premessa.

Roma, 15 novembre 2011

Prof. Avv. Massimo Luciani